



Función Pública

Concepto 210221 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000210221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000210221

Fecha: 15/06/2021 03:53:05 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEO. Empleado de periodo. RAD. 20212060440332 del 24 de mayo de 2021

Me refiero a su comunicación, radicada en esta dependencia el 24 de mayo de 2021, mediante la cual plantea algunos interrogantes relacionados con el jefe de control interno de una Empresa Social del Estado -ESE en liquidación.

En atención a la misma, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir y/o definir situaciones particulares de las entidades, su estructura o funcionamiento.

Ahora bien, en cuanto a la liquidación de entidades públicas, la Ley [1105](#) de 2006 por medio de la cual se modifica el Decreto-ley [254](#) de 2000, sobre procedimiento de liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones, establece:

ARTÍCULO 1. El artículo 1° del [Decreto ley 254 de 2000](#) quedará así:

ARTÍCULO 1. *Ámbito de aplicación.* La presente ley se aplica a las entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o disolución. La liquidación de las Sociedades Públicas, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social y las Empresas Sociales del Estado, se sujetarán a esta ley.

Los vacíos del presente régimen de liquidación se llenarán con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y las normas que lo desarrollan.

Aquellas que por su naturaleza tengan un régimen propio de liquidación, contenido en normas especiales, una vez decretada su supresión o disolución realizarán su liquidación con sujeción a dichas normas.

PARÁGRAFO 1. Las entidades territoriales y sus descentralizadas, cuando decidan suprimir o disolver y liquidar una entidad pública de dicho nivel, se regirán por las disposiciones de esta ley, adaptando su procedimiento a la organización y condiciones de cada una de ellas, de ser necesario, en el acto que ordene la liquidación.

PARÁGRAFO 2. Las entidades de orden territorial que se encuentren en proceso de liquidación a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, podrán acogerse en lo pertinente a lo dispuesto en la presente ley.

De conformidad con lo anterior, la liquidación de las entidades del orden territorial, así como sus entidades descentralizadas también se rigen por lo establecido en la citada ley, y en el acto que ordene su liquidación se adaptará su procedimiento, organización y condiciones.

Más adelante, la misma ley indica que la dirección de la liquidación estará a cargo de un liquidador, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República (art. 5), quien dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en la que asuma sus funciones deberá elaborar un programa de supresión de cargos, determinando el personal que por la naturaleza de las funciones desasarrrolladas debe acompañar el proceso de liquidación. *No obstante, al vencimiento del término de liquidación quedarán automáticamente suprimidos los cargos existentes y terminarán las relaciones laborales de acuerdo con el respectivo régimen legal aplicable* (art.8).

Ahora bien, sobre la designación del empleo de Jefe de control interno y su permanencia en el cargo, la ley 1474 de 2011 *Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública*, señala:

ARTÍCULO 8. Designación de responsable del control interno. Modifíquese el artículo 11 de la [Ley 87 de 1993](#), que quedará así:

Para la verificación y evaluación permanente del Sistema de Control, el Presidente de la República designará en las entidades estatales de la rama ejecutiva del orden nacional al jefe de la Unidad de la oficina de control interno o quien haga sus veces, quien será de libre nombramiento y remoción.

Cuando se trate de entidades de la rama ejecutiva del orden territorial, la designación se hará por la máxima autoridad administrativa de la respectiva entidad territorial. Este funcionario será designado por un período fijo de cuatro años, en la mitad del respectivo período del alcalde o gobernador.

PARÁGRAFO 1. Derogado por el [Decreto 403 de 2020](#), artículo 166.

PARÁGRAFO 2. El auditor interno, o quien haga sus veces, contará con el personal multidisciplinario que le asigne el jefe del organismo o entidad, de acuerdo con la naturaleza de las funciones del mismo. La selección de dicho personal no implicará necesariamente aumento en la planta de cargos existente.

ARTÍCULO 9. Reportes del responsable de control interno. Modifíquese el artículo 14 de la [Ley 87 de 1993](#), que quedará así:

El jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno o quien haga sus veces en una entidad de la rama ejecutiva del orden nacional será un servidor público de libre nombramiento y remoción, designado por el Presidente de la República.

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para ajustar el periodo de que trata el presente artículo, los responsables del Control Interno que estuvieren ocupando el cargo al 31 de diciembre del 2011, permanecerán en el mismo hasta que el Gobernador o Alcalde haga la designación del nuevo

funcionario, conforme a la fecha prevista en el presente artículo.

De acuerdo con lo anterior, podemos afirmar lo siguiente:

La Ley 1474 de 2011 es aplicable a los jefes de control interno de las entidades descentralizadas del orden territorial.

La norma dispuso que el empleo se clasifique como de período fijo de cuatro años, y que sea designado por el alcalde o gobernador, en la mitad de su respectivo periodo, para ello, en el párrafo transitorio del artículo 9 estableció un periodo transitorio para quienes se encontraban ocupando el cargo al 31 de diciembre de 2011, que permite intercalar el periodo de los alcaldes y gobernadores con el empleo de Jefe de Control Interno, para que a la mitad de su periodo realicen dicha designación.

La naturaleza del empleo como de libre nombramiento y remoción se mantiene únicamente en las entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional.

La designación del jefe de control interno en el orden territorial corresponderá al Gobernador o Alcalde respectivo.

Frente al vencimiento del plazo de los empleos de período, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto con radicado 11001-03-06-000-2010-00095-00 (2032) de fecha 29 de octubre de 2010 con Consejero ponente Dr. William Zambrano Cetina, manifestó:

“(…) en Concepto 1860 del 6 de diciembre de 2007, esta Sala señaló que la regla de continuidad establecida desde la Ley 4 de 1913 debe entenderse derogada respecto de los funcionarios de periodo institucional (cargos de elección con periodo constitucional o legal -art.125 C.P.-), dado que su mandato es improrrogable y conlleva el retiro automático del cargo una vez cumplido el respectivo periodo. Al respecto se indicó:

‘El vencimiento de un período institucional por tratarse de un cargo de elección, ya sea por mandato constitucional o legal, de un servidor público, produce su separación automática del cargo y en tal virtud, debe dejar válidamente de desempeñar las funciones del mismo, sin que incurra en abandono del cargo puesto que el carácter institucional del período hace imperativo que tan pronto el funcionario lo cumpla, cese inmediatamente en sus atribuciones y no desarrolle actuación adicional alguna ni expida actos administrativos con posterioridad al vencimiento del término, pues ya carece de competencia para ello.

En este aspecto la Sala considera que el artículo 281 del Código de Régimen Político y Municipal, la ley 4ª de 1913, se encuentra derogado en cuanto se refiere a cargos públicos de elección cuyos períodos son institucionales, conforme a la mencionada reforma constitucional.

Este artículo establece lo siguiente:

‘ARTÍCULO 281.- Ningún empleado administrativo dejará de funcionar, aunque su período haya terminado, sino luego que se presente a reemplazarlo el que haya sido nombrado para el efecto, o el suplente respectivo’ (Destaca la Sala).

El carácter institucional del período, de acuerdo con el actual párrafo del artículo 125 de la Carta, implica que el plazo es imperativo, de forzoso cumplimiento, de manera que no se puede extender el ejercicio del cargo más allá del término y en este sentido se debe entender derogada la disposición transcrita para los empleos de elección por período fijo.

En ese sentido, quedaba ratificado lo afirmado por la Sala en el Concepto 1743 de 2006, en cuanto a que, conforme al Acto Legislativo 1 de 2003 (que adicionó el artículo 125 de la Constitución), la persona elegida para ocupar un cargo de periodo institucional ‘no puede tomar posesión antes de la fecha de inicio ni retirarse después de la fecha de terminación’.

En síntesis, respecto de los funcionarios de periodo institucional, no opera la regla de continuidad sino de desinvestidura automática, que les obliga a la separación inmediata del cargo al vencimiento de su periodo, sin que ello produzca abandono del cargo. Los demás funcionarios de periodo deberán permanecer en el cargo hasta que asuma el mismo quien debe reemplazarlos, salvo, que la ley prevea una solución especial (diferente) para la transición o que se de alguna de las excepciones del artículo 34-17 de la Ley 734 de 2002, y sin perjuicio, claro está, de la posibilidad de renuncia que tiene cualquier servidor público” (Subraya propia).

Por lo tanto, de acuerdo con las normas citadas y el pronunciamiento del Consejo de Estado, para los funcionarios de periodo institucional, como es el caso de los Jefes de control interno, no opera la regla de continuidad sino de desinvestidura automática, que le obliga a la separación inmediata del cargo al vencimiento de su periodo, sin que ello produzca abandono del cargo.

En consecuencia, una vez finalizado el período para el cual fueron designados los Jefes de control interno deberá operar un retiro inmediato de quien desempeña dicho empleo.

Con este contexto, procedo a dar respuesta a cada uno de sus interrogantes, así:

1. Si se hace el nombramiento de jefe de control interno en una Empresa Social del Estado que en su momento está intervenida por la Superintendencia Nacional de Salud, pero pasado unos meses del nombramiento del jefe de Control Interno, la empresa Social del Estado donde fue nombrado entra en Liquidación:

¿Qué pasa con este cargo, si el nominador es el Alcalde?

De conformidad con el artículo 8 de la Ley 1105 de 2006, el liquidador elaborará un programa de supresión de cargos, determinando el personal que por la naturaleza de las funciones desarrolladas debe acompañar el proceso de liquidación.

Así las cosas, el liquidador puede disponer la supresión del cargo del Jefe de control interno de la entidad. No obstante, por la naturaleza de las funciones desarrolladas por el Jefe de control interno, este cargo es uno de los últimos que se deben suprimir en los procesos de liquidación de las entidades públicas.

Aunado a lo anterior, el liquidador debe tomar en consideración que los procesos de liquidación pueden durar varios meses, o incluso años, y que el periodo del Jefe de control interno termina el 31 de diciembre de 2021, motivo por el cual, podría esperar hasta que se termine el periodo de dicho funcionario antes de suprimir ese cargo.

¿Puede el agente liquidador que fue nombrado por la Supersalud o quien le corresponda, suprimir este cargo, no siendo el nominador del mismo?

Sí, el agente liquidador puede suprimir el cargo del Jefe de Control interno, si dentro del programa de supresión de cargos identifica que éste ya no es indispensable para acompañar el proceso de liquidación.

¿Tiene el agente liquidador la facultad para solicitar al alcalde dar por terminado el nombramiento del jefe de control interno?

Sí, la supresión del cargo del Jefe de control interno obedece a las facultades conferidas al liquidador por el artículo 8 de la Ley 1105 de 2006, en los términos de la respuesta a la pregunta a) del numeral primero de su consulta.

2. Si un jefe de control interno se encuentra en comisión de servicios el 31 de diciembre de 2021, fecha cuando termina el periodo fijo para este cargo, pero todavía tiene autorizada la comisión de servicios para periodo fijo por mayor tiempo; como se hace en estos casos para darle continuidad a ese nombramiento:

Como se expuso previamente, a los cargos de periodo como el del Jefe de control interno no les aplica la regla de continuidad y deben retirarse automáticamente del empleo cuando terminan su periodo.

¿Puede el alcalde nombrar el 1 de enero de 2022, si es un día festivo?

Sí, aunque la regla general es que los nombramientos se lleven a cabo en días hábiles a efectos de garantizar los principios de publicidad y oponibilidad de terceros, en algunos casos excepcionales son procedentes los nombramientos en días festivos para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público y el adecuado funcionamiento de la administración (Ej. Nombramientos de secretarios y otros altos funcionarios en las alcaldías y gobernaciones los días 1 de enero y nombramiento de ministros el 7 de agosto).

En este punto es importante recordar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad mientras no sean anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 88 Ley 1437 de 2011)

¿Existe algún término o tiempo de espera para nombramiento del trabajador que está en comisión, o éste debe reintegrarse enseguida a la entidad donde está nombrado en carrera, es decir el 1 de enero de 2022, dado el caso que en esta fecha no lo hayan podido nombrar como jefe de control interno u otro cargo?

Si se confiere una comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción o de periodo (Art. 2.2.5.5.39 del Decreto 1083 de 2015) el funcionario de carrera cuenta con diez (10) días para la aceptación del nombramiento (Art. 2.2.5.1.6 Decreto 1083 de 2015) y luego de este periodo tiene diez (10) días para posesionarse en el nuevo empleo (Art. 2.2.5.1.8 Ibídem).

Además de estos plazos, el servidor público tiene hasta tres (3) meses de plazo para informar sobre las inhabilidades sobrevinientes al acto de nombramiento o posesión y para proceder a subsanar la situación (Art. 2.2.5.1.14 ibídem).

Si finalmente no es posible el nombramiento del funcionario de carrera en el empleo de periodo, el servidor público deberá reintegrarse de manera inmediata a la entidad donde está nombrado en carrera.

¿Puede hacerse el nombramiento con interrupción de los días festivos, afecta o no al trabajador en carrera esta situación administrativa, es decir la interrupción?

La redacción de la pregunta no es clara, por lo tanto, desde esta Dirección no se hará ningún pronunciamiento al respecto.

3. Si la empresa Social del Estado está en intervención forzosa administrativa por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, ¿puede el agente especial interventor suprimir el cargo de jefe de control interno de gestión?

De conformidad con el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la intervención forzosa administrativa para *administrar* o *liquidar* las entidades vigiladas y podrá intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud. Teniendo en cuenta lo anterior, se evidencia que existen dos momentos distintos: la administración y la liquidación.

La administración es un proceso previo para definir si la entidad puede continuar funcionando y para adoptar las medidas que permitan garantizar la continuidad en la prestación del servicio haciendo los ajustes correspondientes. En este punto, la Superintendencia no puede suprimir el cargo de jefe de control interno, toda vez que por la naturaleza de sus funciones es un cargo necesario hasta finalizar la liquidación de la entidad.

En contraste, tal como ya se ha explicado varias veces, si la decisión es liquidar la entidad, el cargo de Jefe de Control interno sí puede ser suprimido, pero por la naturaleza de sus funciones es uno de los últimos que se deben suprimir en los procesos de liquidación de las entidades públicas.

4. Si la empresa Social del estado entra en liquidación por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, automáticamente cierra toda la empresa, suprime y/o elimina todos los cargos ¿puede el agente especial interventor suprimir el cargo de jefe de control interno de gestión en este estado de la entidad?

Sí, la supresión del cargo del Jefe de control interno obedece a las facultades conferidas al liquidador por el artículo 8 de la Ley 1105 de 2006, en los términos de la respuesta a la pregunta a) del numeral primero de su consulta. Además, al vencimiento de la liquidación quedarán automáticamente suprimidos los cargos existentes y terminarán las relaciones laborales.

5. Puede y/o debe una Empresa Social del Estado que entra en Liquidación por la Superintendencia Nacional de Salud, desistir del cargo de Jefe de Control Interno.

De conformidad con lo dispuesto por el Decreto 430 de 2016 no es competencia del Departamento Administrativo de la Función Pública pronunciarse sobre asuntos particulares de las entidades públicas. Le corresponderá al liquidador, con fundamento en los estudios que adelante, determinar el personal que por la naturaleza de las funciones desarrolladas debe acompañar el proceso de liquidación y, en consecuencia, establecer la procedencia o no de la supresión del cargo del Jefe de control interno.

6. Tiene facultades el agente especial interventor para modificar, suprimir o eliminar la planta de personal global, estando la Empresa Social del Estado en situación administrativa de intervención forzosa administrativa por la Superintendencia Nacional de Salud.

La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la intervención forzosa administrativa para *administrar* o *liquidar* las entidades vigiladas y podrá intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud. Esto significa que también tiene la facultad para hacer los ajustes correspondientes en la planta global a efectos de garantizar la prestación efectiva del servicio.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el Covid - 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Oscar Mauricio Ceballos M.

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:02:37